



**TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE  
CANTABRIA. SALA DE LO  
CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO**

Avda Pedro San Martín S/N  
Santander  
Teléfono: 942 35 71 24  
Fax.: 942 35 71 35  
Modelo: 00000

Proc.: **PROCEDIMIENTO  
ORDINARIO**

Nº: **0000212/2011**  
NIG: 3907533320110000221  
Resolución: Sentencia 000017/2015

Ponente: Rafael Losada Armada

Intervención:	Interviniente:	Procurador:
Demandante	ASOCIACION PARA LA DEFENSA DE LOS RECURSOS NATURALES DE CANTABRIA	ANA DE LUCIO DE LA IGLESIA
Demandado	CONSEJERIA DE PRESIDENCIA Y JUSTICIA	
Codemandado	ADMINISTRACION DEL ESTADO	
Codemandado	AYUNTAMIENTO DE SAN VICENTE DE LA BARQUERA	BELEN BAJO FUENTE

**S E N T E N C I A    n°    000017/2015**

**Ilmo. Sr. Presidente**

**Don Rafael Losada Armada**

**Ilmas. Sras. Magistradas**

**Doña Clara Penín Alegre**

**Doña María Esther Castanedo García**

**Don Juan Piqueras Valls**

**Doña Paz Hidalgo Bermejo**

---

En la ciudad de Santander, a diecinueve de enero de dos mil catorce. La Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cantabria ha visto el procedimiento Ordinario número 212/11, interpuesto por la ASOCIACION PARA LA DEFENSA DE LOS RECURSOS NATURALES (ARCA), representada por la Procuradora Doña Ana de Lucio de la Iglesia, y defendida por la Letrada Doña Rocío San Juan Alonso, siendo parte recurrida el Gobierno de Cantabria,



representado y defendido por Letrado de sus Servicios Jurídicos, la Administración del Estado, representada y defendida por el Abogado del Estado y el Ayuntamiento de San Vicente de la Barquera, representado por la Procuradora, Doña Belén Bajo Fuente y defendido por el Letrado, Don Jose A. Saro Baldor.

### **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.-** La Procuradora Doña Ana de Lucio de la Iglesia, en representación de la Asociación para la Defensa de los Recursos Naturales de Cantabria (ARCA), interpuso, en fecha 1 de Marzo de 2011, recurso contencioso frente al Decreto 89/2010, de 16 de diciembre, por el que se aprueba el Plan de Ordenación de los Recursos Naturales del Parque Natural de Oyambre (BOC de 30 de diciembre de 2010).

**SEGUNDO.-** Admitido a trámite, previa reclamación y recepción del expediente y de sus tres ampliaciones, la demandante formalizó demanda, solicitando que se declare la nulidad de la disposición recurrida y la imposición de las costas a la Administración demandada.

**TERCERO.-** Por el Letrado de los Servicios Jurídicos del Gobierno de Cantabria, se contesta la demanda, y con carácter previo puso de manifiesto la causa de inadmisibilidad por incumplimiento del art. 45-2-d de la LJCA y solicita la desestimación del recurso y que se declare la conformidad a derecho del Decreto 89/10.

Por el Abogado del Estado, mediante escrito de fecha 1 de julio de 2012, contesta la demanda, solicita su inadmisibilidad, por incumplir los requisitos impuestos por el art. 45-2-d de la LJCA, y en cuanto al fondo se adhiere a lo argumentado por el Letrado de los Servicios Jurídicos del Gobierno de Cantabria.



El Ayuntamiento de San Vicente de la Barquera, formula contestación a la demanda e igual que las otras dos Administraciones, opone causa de inadmisibilidad por incumplir el art. 45-2-d de la LJCA y solicita que se dicte sentencia que desestime la demanda formulada con expresa imposición de costas a la parte demandante.

**CUARTO.-** Una vez dado traslado de los escritos de contestación de la demanda a la Asociación recurrente, ésta, mediante escrito de fecha 17 de septiembre de 2012, presentó certificación acreditativa del acuerdo adoptado por el órgano de gobierno de la Asociación recurrente.

**QUINTO.-**Habiéndose acordado el recibimiento del proceso a prueba, con el resultado que obra en autos, y formuladas por las partes conclusiones escritas, por Providencia, de fecha 15 de mayo de 2013, siendo designado Magistrado Ponente el Ilmo. Sr. Don Rafael Losada Armadá, se señaló para votación y fallo el 25 de junio de 2014, y tras sucesivas deliberaciones y por separarse el Ponente, del criterio mayoritario de la Sala, mediante Providencia del Presidente de la Sala, de fecha 3 de diciembre de 2014, se designó nuevo ponente, de conformidad con lo previsto en el art. 230 de la LEC, a la Ilma. Sra. Doña Paz Hidalgo Bermejo para redactar la sentencia conforme al criterio mayoritario de la Sala.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

**PRIMERO.-** Se impugna por la Asociación para la Defensa de los Recursos Naturales de Cantabria (ARCA) el Decreto 89/2010, de 16 de diciembre, por el que se aprueba el Plan de Ordenación de los Recursos Naturales del Parque Natural de Oyambre.



Alega la Asociación recurrente que el Decreto recurrido es nulo porque vulnera la ley 42/07, de 13 de diciembre del Patrimonio Natural y de la Biodeversidad y la Ley de Cantabria 4/06, de 19 de mayo, de Conservación de la Naturaleza de Cantabria, que fijan los objetivos de un PORN y como causas de nulidad del PORN recurrido, alega las siguientes:

1º.-Vulneración del principio de interdicción de la arbitrariedad porque, alega, las determinaciones del PORN son totalmente arbitrarias, por carecer de justificación, son irracionales, inadecuadas e incoherentes con los objetivos y fines que ha de perseguir el PORN y son arbitrarias, porque no se ha estudiado el medio y no se identifica, inventaria ni estudia el estado de conservación de los recursos naturales y deficiencias que concreta en:

- a) Que el estudio paisajístico carece de metodología y no valora la calidad y fragilidad paisajística y la calidad y fragilidad visual.
- b) Respecto de la vegetación, critica el contenido de la memoria y afirma la existencia de errores cartográficos como son definir la duna de Oyambre como pradería y considerar seto y orla espinosa un humedal.
- c) La ausencia de estudios sobre riesgos de inundabilidad, procesos kársticos y procesos de ladera.
- d) Que respecto de la cartografía, usa una escala inadecuada.
- e) En relación con la hidrología, alega que la memoria sólo contiene tres párrafos.
- f) La ausencia de estudio sobre el valor agrológico de los suelos.
- g) Respecto de la fauna, critica el contenido de la memoria que afirma es insuficiente.

Concluye que, por todo lo anterior, la zonificación del parque se ha realizado de forma arbitraria, lo que acarrea que la península de Boria se haya zonificado como zona de uso general.

2º.-Vulneración del art. 6-3 de la Directiva 92/43 de la CEE, traspuesta por RD 1997/95, de la Ley 9/06, de 28 de abril, sobre evaluación de los efectos de determinados planes y programas en el medio ambiente y de la Ley de Cantabria 17/06, de 11 de diciembre, de Control Ambiental Integrado, y alega que en el informe de sostenibilidad ambiental no se valora la incidencia del PORN en el LIC ES 13000003, deficiencia que concreta en los siguientes puntos del PORN: que esta prevista la construcción de un puerto deportivo, que admite el uso general junto al LIC y que no se han subsanado las carencias puestas de manifiesto en la memoria ambiental de 20-10-10.

3º.-Vulneración del art. 63 de la Ley de Cantabria 4/2006, de 19 de mayo, de Conservación de la Naturaleza de Cantabria y del art. 18 de la Ley 42/2007, de 13 de diciembre, del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad, vulneración que concreta respecto de los arts. 30, 34 y 20 de las normas de ordenación del PORN recurrido. Alega que entre los usos permitidos está la construcción de carreteras y puertos deportivos por estar permitido en la legislación sectorial, y que tras las adaptaciones de los planeamientos urbanísticos, permite que el PORN otorgue a los terrenos otra clasificación, la de ordenación que les corresponda.

4º.-Vulneración de la Leyes antes citadas porque afirma son contrarios a los objetivos del PORN que en los arts. 31 y 35 permitan localizar zonas de espacios libres, parques y jardines en zonas de uso limitado y de uso compatible.



5º.-Vulneración de la Ley de Cantabria 6/2002, de 10 de diciembre, de Régimen Jurídico del Gobierno y de la Administración de la Comunidad Autónoma de Cantabria, por ausencia de informe jurídico preceptivo.

**SEGUNDO.-** El Letrado de los Servicios Jurídicos del Gobierno de Cantabria se opone al recurso, alegando causa de inadmisibilidad, fundada en el art. 45-2-d de la LJCA, por no haber aportado, la Asociación recurrente, el documento que acredite el cumplimiento de los requisitos exigidos para entablar acciones las personas jurídicas.

En cuanto al fondo, aporta con el escrito de contestación a la demanda el informe jurídico emitido, niega así la vulneración de la Ley 6/02 por ausencia de informe jurídico preceptivo y se opone a la demanda alegando que:

1º.- que se realiza una crítica abstracta, generalizada y desmesurada de los medios empleados en la preparación del PORN.

2º.-niega las deficiencias de los estudios empleados y en concreto, respecto del estudio del paisaje, explica la metodología empleada y a tal efecto se remite al informe que se acompaña como doc. 2 con la contestación de la demanda realizado por el Sr. Lucio Calero y detalla que se contempla de forma expresa en las normas de ordenación del plan, a los arts. 25,40,41 y 64.

3º.-respecto de la vegetación, defiende la existencia de los apartados relativos a conservación, descripción y ubicación, lo que se realiza expresamente en el mapa nº 10. Defiende que se describen los recursos según las circunstancias existentes en el momento de la realización del plan, refiriéndose a la duna de

Oyambre, tal y como se contempla en el apartado 5 de la memoria.

4°.sobre los riesgos de inundabilidad, procesos kársticos y procesos de ladera, afirma que están analizados y valorados en la memoria de ordenación del PORN, al apartado 3-1.

5°.-sobre la cartografía, niega la existencia de deficiencias e indica que la cartografía del PORN está integrada por 23 mapas y la cartografía de vegetación y zonificación por 24 mapas de detalle. Añade que se ha realizado a escala adecuada, remitiéndose al informe que se acompaña como doc. 2 con la contestación a la demanda.

6°.-sobre el valor agrológico de los suelos, y frente a la crítica de la demanda, mantiene que no responden al contenido real del PORN, y así se objetiviza en la memoria de ordenación, en la cartografía ( mapa 8), en los objetivos del PORN, en la regulación y en las directrices del PORN.

7°.-respecto de la fauna, reconociendo que es deseable el máximo nivel de información sobre todos los componentes del medio natural, afirma que el enfoque metodológico del PORN se basa en la definición de unidades ambientales y niega la inexistencia de valoración del estado de conservación y estado de la zona, que se contempla en la memoria, en los apartados 3 y 5.

Se niega que la península de Boria este zonificada como de uso general, sino que la mayoría se incluye como zona de uso limitado y zona de uso compatible, y añade que esa zonificación constituye materia del recurso contencioso 161/2011.

8°.-Respecto del informe de sostenibilidad ambiental, alega que se valora la relación del PORN y del LIC ES

13000003, incidencia que concreta en que todos los habitats de la Directiva existentes en la zona colindante y el ámbito territorial del PORN, están incluidos en zonas de uso limitado y la normativa del PORN establece regulaciones generales y específicas destinadas a evitar las afecciones sobre todas las especies y hábitats de interés comunitario. Finalmente el PORN contempla la posibilidad de que el LIC disponga de su propio Plan de Gestión.

Niega que esté previsto, en el texto aprobado, la construcción de un puerto deportivo y que se admita el uso general junto al LIC, ya que, afirma, salvo en el caso del núcleo de San Vicente, al borde de la ría, ninguna zona colindante del LIC se regula como zona general. Resalta que la transcripción que hace la demandante de la memoria ambiental (apartado 5-1) no responde al texto aprobado.

Respecto de la memoria ambiental, opone que no es vinculante, y que en la aprobada en fecha 20-10-10, se realizaron una serie de recomendaciones que analizadas y valoradas dieron lugar a determinadas modificaciones en el PORN.

9º.-niega la vulneración del art. 63 de la Ley 4/06, de Conservación de la Naturaleza de Cantabria y del art. 18 de la Ley 42/07, de Patrimonio Natural y de la Biodiversidad, negando que tras las correspondientes adaptaciones de los planeamientos urbanísticos, el PORN posibilite una nueva clasificación de ordenación. Por el contrario, alega el PORN tiene prevalencia sobre los planeamientos urbanísticos, el PORN describe una foto fija en el momento de su aprobación y mantienen que las previsiones de los arts. 30 y 34 se refieren única y exclusivamente al reconocimiento de suelos urbanos que ya ostentaban esa condición de forma fáctica con anterioridad a la aprobación del PORN sin que le





competa al PORN determinar la clasificación urbanística de los terrenos. En relación con el art. 20 del PORN, defiende que es transcripción del art. 31 de la Ley 4/06.

10º.-finalmente, y respecto los arts. 31 y 35 de las normas de ordenación del Plan, que permiten localizar zonas de espacios libres, parques y jardines en zonas de uso limitado y de uso compatible, niega que con ello se altere los valores del suelo, máxime cuando es una posibilidad condicionada a la previa verificación de que el uso propuesto sea compatible con la clasificación del suelo que no tiene porque ser, como afirma la demandante, rústico de especial protección. Y niega vulneración alguna porque se trata de un uso autorizable y además no es autorizable en la zona de uso limitado correspondiente al LIC (art. 33 de las normas de ordenación del PORN).

**TERCERO.-** Por su parte, la Abogacía del Estado opone igualmente la causa de inadmisibilidad por incumplimiento del art. 45-2-d de la LJCA y se adhiere, en cuanto al fondo, a los argumentos expuestos por los Servicios Jurídicos del Gobierno de Cantabria.

Por último, el Ayuntamiento de San Vicente de la Barquera, también opone la inadmisibilidad del recurso, con arreglo a lo dispuesto en los arts. 45.2.d y 69.b de la ley 29/98. Respecto del fondo, alega que no existe en la demanda una concreta crítica y que la Asociación recurrente se limita a formular denuncias de forma genérica. Afirma que el planeamiento urbanístico queda condicionado por el PORN recurrido, sin que las zonas de uso limitado y compatible puedan sufrir un proceso urbanizador, que el Decreto prohíbe. Se remite, respecto de la falta de subsanación de las correcciones de la memoria ambiental de 20 de octubre de 2010, al



informe emitido por el Jefe de Servicio de Conservación de la Naturaleza.

En cuanto a las denuncias de la memoria que contiene la demanda, niega que respecto del paisaje no exista metodología, que las críticas respecto de la vegetación carecen de fundamento, que existe, en la memoria, referencia a los riesgos de inundabilidad, procesos kársticos y procesos de ladera. Que las críticas respecto de la cartografía utilizada carecen de fundamento, lo mismo que la falta de estudio del valor agrológico y de la fauna, niega que proceda la identificación de la totalidad de las especies invertebradas.

Respecto de la evaluación de impacto medioambiental y del impacto del PORN sobre el LIC, transcribe el contenido del informe de sostenibilidad ambiental y afirma que en su cumplimiento, el art. 33 de las normas de ordenación recoge una regulación específica para el LIC.

**CUARTO.-** Ha sido alegada, por las tres Administraciones demandadas, la concurrencia de causa de inadmisibilidad cuya estimación, en su caso, obstaculiza el análisis del resto, lo que impone analizarla en primer lugar.

De conformidad con lo establecido en la Ley 29/1998, de 13 de Julio, con el escrito de interposición del recurso habrá de acompañarse, el documento o documentos que acrediten el cumplimiento de los requisitos exigidos para entablar acciones las personas jurídicas, con arreglo a las normas o estatutos que les sean de aplicación, salvo que se hubieran incorporado o insertado en lo pertinente dentro del cuerpo del documento mencionado en la letra a) de este mismo apartado (art- 42-2-d). En su análisis la jurisprudencia ha establecido que, *"Tras la Ley de 1998, cualquiera que sea la entidad demandante, ésta*



*debe aportar, bien el documento independiente acreditativo de haberse adoptado el acuerdo de interponer el recurso por el órgano a quien en cada caso compete, o bien el documento que, además de ser acreditativo de la representación con que actúa el compareciente, incorpore o inserte en lo pertinente la justificación de aquel acuerdo” SSTS de 18-5-2012, rec. 1587/2010; 6-3-12, rec. 4374/2010 y 28-10-11, rec. 2716/2009.*

En el presente caso, con el escrito de interposición del recurso contencioso-administrativo no se incorporó el acuerdo preceptivo, pero una vez alegado el defecto por las tres administraciones demandadas, y dentro de los 10 días siguientes, la Asociación aportó el correspondiente certificado. Al haber sido subsanado el defecto alegado, procede desestimar la causa de inadmisibilidad.

**QUINTO.-** Tal y como se han especificado en los fundamentos anteriores, los términos el debate quedan planteados en las concretas impugnaciones que se han formulado por la Asociación recurrente, sin que pueda este Tribunal analizar cuestiones diferentes de aquellas planteadas. El artículo 67 de la LJCA establece que la sentencia decidirá todas las cuestiones controvertidas en el proceso y aunque el juzgador tiene una cierta libertad al juzgador para motivar su decisión, lo será con la exigencia de la sumisión previa a la consideración de las partes, para salvaguardar los principios de contradicción y congruencia. Lo anterior limita el análisis de la disposición impugnada a las concretas cuestiones planteadas por las partes.

**SEXTO.-** La primera de las denuncias por las que la Asociación demandante pretende la nulidad del Decreto



89/2010, de 16 de diciembre, que aprueba el Plan de Ordenación de los Recursos Naturales del Parque Natural de Oyambre, es la vulneración del principio constitucional de interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos, considerando que las determinaciones del plan carecen de justificación y son incoherentes con los objetivos y fines del plan, denuncia la asociación recurrente la arbitrariedad del Plan impugnando su incoherencia interna.

Lo anterior nos obliga a tener presente la reiterada jurisprudencia sobre el control judicial de la Administración en su labor de planificación conforme a la cual *"la revisión jurisdiccional de los aspectos discrecionales de la potestad de planeamiento ha de descansar, en primer término, en la verificación de la realidad de los hechos, pues la existencia y las características de estos escapan a toda discrecionalidad, ya que son tal como la realidad los exterioriza; y, en segundo lugar, en la valoración de si la decisión planificadora discrecional guarda coherencia lógica con aquéllos, de suerte que cuando se aprecie una incongruencia o discordancia de la solución elegida con la realidad que integra su presupuesto, tal decisión resultará viciada por infringir el ordenamiento jurídico y más concretamente el principio de interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos"*. Y especifica la S.T.S. Sala 3ª, sec. 5ª, de 16 de diciembre de 2004, rec. 4754/2001 , que *"los derechos y las expectativas [urbanísticos, se entiende] no constituyen un límite para la potestad de alteración del planeamiento, sin perjuicio de las indemnizaciones procedentes en los casos legalmente previstos"* (Sentencia de la Sala 3ª, sec. 5ª, de 26 de julio de 2005, rec.2393/2003). Dentro del "carácter complejo y polifacético que presentan las cuestiones atinentes al



medio ambiente”, sostiene el Tribunal Constitucional en su sentencia 306/2000, de 12 de diciembre, que lo ambiental es un factor a considerar en las demás políticas públicas sectoriales con incidencia sobre los diversos recursos naturales integrantes del medio ambiente.

La reglamentación que incorpora un Plan de Ordenación de los Recursos Naturales arranca de una doble elección: qué recursos, espacios y especies se desean proteger y qué grado de protección se dispensa a cada uno de los predios afectados por el Plan, puesto que, evidentemente, no todos tienen por qué ser acreedores del mismo dado que ello depende de su relevancia ambiental objetiva. En el primer caso, se trata de delimitar el ámbito territorial de la ordenación de los recursos naturales; en el segundo, de ubicar a cada una de las fincas afectadas en un rango u otro a los efectos de su conservación ambiental, con las secuelas consiguientes en orden a lo que en ellas se permite y lo que no. Y la racionalidad de la ordenación de los recursos naturales, requiere que, por un lado, la determinación de los límites exteriores de un PORN sea coherente con sus finalidades de forma tal que no queden fuera del ámbito territorial afectado espacios que, a la vista de los objetivos confesados del Plan, deben estar afectador por él, así como viceversa, esto es, que no se extienda territorialmente más allá de lo necesario o imprescindible. Por otro, requiere que la zonificación interior sea también congruente, lo que aboga a que el tratamiento jurídico de los predios no desmienta las determinaciones genéricas del propio PORN y a que espacios de muy parecidas condiciones naturales sean contemplados jurídicamente de forma muy parecida por el Plan, que no está habilitado para adoptar



soluciones dispares cuando la realidad que ordena no lo es.

En conclusión y como se afirma en la sentencia de esta Sala de fecha 28 de mayo de 2007, *"la Comunidad Autónoma, dispone de un indeclinable margen apreciativo. Es la Comunidad Autónoma quien decide, cuáles son los espacios cuyos recursos naturales merecen ser contemplados en un Plan de Ordenación y cómo deben serlo. No puede, por supuesto, rayar en la arbitrariedad u ordenar irracionalmente los espacios, pero sí adoptar una política determinada que se plasma, al final, en regulaciones conservacionistas más o menos penetrantes. Nadie puede entrometerse jurídicamente ahí como no sea para verificar si los límites externos de la racionalidad han sido observados. Pero no es menos cierto que, al optar por una determinada ordenación de los recursos naturales, se crea una vinculación que la condiciona y le impide ser inconsecuente con sus propias decisiones. Una vez que se decide y culmina la elaboración y aprobación de un Plan de Ordenación de los Recursos Naturales, ha de exigirse a la Administración pública autora del mismo que confiera un nivel de protección idéntico o similar dentro del espacio físico al que el PORN se refiere, que éste abarque a todo el territorio pertinente, según lo que el propio Plan dice pretender, y que los fondos que respondan objetivamente a las determinaciones que el Plan establece sean tratados, y con exactitud, como el Plan desea. Y sobre eso sí que puede pronunciarse la Jurisdicción contencioso administrativa sin reparo alguno"*.

**SEPTIMO.-** Pero lejos de ceñirse a los supuestos en los que puede la Jurisdicción pronunciarse, nada se dice en la demanda que por ello adolece de total imprecisión, como ya tuvo ocasión de valorar la sentencia de esta



Sala de fecha 14 de marzo de 2013, al resolver el recurso contencioso 161/11, en la que se argumentaba que:

*"las sentencias del Tribunal Supremo de fechas 22 de mayo de 2012, de 6 de julio de 2012, y 6 de julio de 2012, establecen: Para enjuiciar el recurso hemos de partir de que la Constitución en su art. 106.1, dice que los tribunales controlan la potestad reglamentaria y la legalidad de la actuación administrativa, mientras el art. 23.2. de la Ley 50/1997, de 27 de noviembre, declara que los reglamentos no podrán infringir normas con rango de ley, y el apartado 4 reputa nulas las resoluciones administrativas que vulneren lo establecido en un reglamento, aunque hayan sido dictadas por órganos de igual o superior jerarquía que el que lo haya aprobado. Para garantizar la igualdad de armas en el seno del proceso el antedicho cuadro legal nos sirve para exponer que no incumbe a los Tribunales de justicia sustituir a las partes, asistidas de letrado. Por ello cualquier alegato de nulidad fuere de una disposición general fuere de una resolución administrativa exige que el que esgrime la pretendida nulidad ha de justificar cuál es la norma legal o reglamentaria infringida, dado el control de legalidad -y no de oportunidad- atribuido a los Tribunales de justicia de lo contencioso administrativo. El respeto a la igualdad de armas, que ha de presidir la resolución de los conflictos exige que las partes muestren razonadamente al Tribunal esa divergencia entre la norma impugnada y la prevalente. Tal exigencia se despliega también en los recursos directos que pretenden la anulación de una disposición general o de algunos de sus preceptos dado el control abstracto que se ejercita. Significa, pues, que no basta con lanzar al Tribunal que una norma reglamentaria quebranta un*

*conjunto de preceptos legales de todo tipo sino que es preciso argumentar esa contravención a fin de mostrar la infracción que se aduce. En caso contrario no es factible controlar si el reglamento respeta o no la Ley que desarrolla o en la que se ampara, aquí la Ley 55/2007. Al respecto debe recordarse que, como indica la STS, Sala 3ª, sec. 5ª, de 28 de diciembre de 2005 (Rec. 6207/2002 ), con cita de las SSTS 30 de septiembre de 1987 , 23 de mayo de 1990 y 1 de octubre de 1991 , "en la elaboración de los reglamentos de planificación hay que distinguir una actividad jurídica o reglada, que viene sometida a normas formales o materiales de obligada observancia y acatamiento, y una actividad de oportunidad técnica o discrecional, en la que se elige, entre varias alternativas, una determinada solución, que se concreta, en relación con el uso del suelo, en la asignación de un destino a cada terreno, según el criterio técnico de los redactores del Plan, cuya discrecionalidad viene limitada por la congruencia de esas soluciones concretas elegidas con las líneas directrices que diseñan el planeamiento, su respeto a los estándares legales acogidos en el mismo y su adecuación a los datos objetivos en que se apoya, siendo, por tanto, condición esencial para el éxito de una pretensión de nulidad del Plan o de alguna de sus determinaciones singularizadas, la de que se constate la infracción de una norma legal (actividad reglada) o se acredite disconformidad o incongruencia con los hechos determinantes de la decisión".*

En el presente caso, como sucedía en el caso que se analizó en la sentencia que se transcribe, no se hace mención concreta de cada uno de los preceptos impugnados y su infracción de una norma concreta de carácter superior, o de un hecho determinante de su decisión. Las alegaciones de ilegalidad son abstractas





a lo largo de la demanda, ni siquiera en el suplico, se dice que artículos del PORN se impugnan, razones que justifican que la impugnación abstracta y genérica no pueda ser atendida.

**OCTAVO.-** Tampoco la prueba practicada pone de manifiesto la arbitrariedad que soporta la demanda de la Asociación ecologista en reclamación de nulidad del PORN. Todo lo contrario. En primer lugar las recomendaciones que contiene la memoria ambiental del PORN que aprueba el Director General de Medio Ambiente de 20 de octubre de 2010 (doc. 11 del expediente administrativo), fueron analizadas y valoradas en el informe de 2 de noviembre de 2010, emitido por el Director del Parque Natural de Oyambre, (doc. 13 del expediente administrativo) que concluye la innecesaridad de incorporar todas las recomendaciones de la memoria ambiental.

Por otra parte, el informe sobre el PORN emitido por la Comisión Regional de Ordenación del Territorio y urbanismo (CROTU) de 3 de diciembre de 2010 (doc. 14 del expediente administrativo), considera que dicho plan tiene entre sus objetivos planificar la gestión de los recursos naturales del parque, conservar y restaurar los hábitats, especies ecosistemas y paisajes, así como favorecer el desarrollo socioeconómico sostenible promoviendo actuaciones que mejoren la calidad de vida de las personas que habitan el parque; manifiesta que el PORN se ha aprobado ajustándose al procedimiento establecido en la Ley 4/2006, de Conservación de la Naturaleza, habiendo existido dos procesos de información, siendo objeto de análisis en el patronato del parque natural con el consiguiente sometimiento a la evaluación ambiental estratégica. Dicho informe sobre el PORN, dice la CROTU, contiene una zonificación coherente con las

características ecológicas, paisajísticas y sociales del territorio que especifica con la superficie correspondiente y menciona la importancia de la restauración de las áreas degradadas identificando los elementos singulares que han de eliminarse, como el almacén de butano, el campo de golf de las Dunas de Oyambre, el polideportivo Las Tenerías, el camping del Rosal, el cierre de la marisma de Pombo y el cierre de la marisma de Rubín; menciona también los instrumentos de desarrollo del PORN y los costes de desarrollo del Plan.

El informe emitido por el Jefe de Servicio de Conservación de la Naturaleza, Don Antonio Javier Lucio Calero, de fecha 26 de abril de 2012, aportado como doc. 2 con el escrito de contestación a la demanda del Gobierno de Cantabria, en relación a las carencias denunciadas, niega la inexistencia de metodología del estudio del paisaje. En cuanto a la vegetación del LIC ES 1300003 Rías occidentales y Duna de Oyambre, informa que se realiza su análisis (apartados 3-6-1 y 3-6-2 de la memoria), que se explicitan los hábitats existentes en el LIC (apartado 6-2-3 de la memoria), su estado de conservación (apartado 5-1) y su ubicación (mapa 10). Niega la existencia de errores en la cartografía de vegetación, que se constata la vegetación efectivamente existente, pradería, en la duna de Oyambre, tal y como se explica al apartado 5-1 de la memoria. Informa que los riesgos de inundabilidad, procesos kársticos y procesos de ladera, no son variables clave en la delimitación de Unidades Ambientales y que están analizados en la memoria (apartado 3-1); que el valor agrológico de los suelos no tiene trascendencia en la zonificación del territorio, y que los suelos se analizan en la memoria (apartado 3-5) y en el mapa nº8.

Respecto de los recursos naturales, el informe hace constar que se ha realizado en la memoria de ordenación el inventario completo de la flora y de los vertebrados, y respecto de los invertebrados, se ha realizado una primera aproximación, sin perjuicio de que el propio PORN profundice en el conocimiento del medio natural del parque.

El estado de conservación de los recursos naturales se analiza en el apartado 5-1 de la memoria y, respecto del estado de conservación, en las tablas y en los apartados 3-7-2 y 3-7-7 de la memoria de ordenación. Explica que la memoria de ordenación (capítulo 3), respecto de la cartografía, analiza el uso de la escala utilizada. La delimitación de las unidades ambientales se motiva en el apartado 3-9 de la memoria de ordenación, en función de criterios ambientales, y que sólo para el ajuste del límite se han tomado elementos del territorio. Detalla que la zonificación de la península de Boria, corresponde a uso limitado en un 56,62%, a uso compatible un 11,27% y el resto de uso general responde a que forma parte del núcleo urbano de San Vicente de la Barquera, Santillán y Arco, así como las edificaciones entre La Barquera y Santillán. Por último, y respecto de la posibilidad de desarrollo urbanístico de la zona de uso general, el informe llama la atención sobre la existencia de 22 núcleos de población dentro del parque y la supremacía del PORN sobre los instrumentos de planeamiento tal y como se fija en el art. 4 apartados 6 y 7 de las normas de ordenación.

Tampoco la prueba pericial judicial practicada permite concluir la existencia de la arbitrariedad, que se alega como causa de nulidad del plan. La existencia de los defectos que en su estudio se hacen constar, en el informe pericial judicial, en ningún caso justifican



la nulidad de la disposición recurrida. El informe pericial resalta lo siguiente:

En relación con el paisaje, reconoce la existencia de metodología, que se realiza, como consta al apartado 3-9 de la memoria, siguiendo pautas basadas en la delimitación de núcleos paisajísticos y parte, esencialmente, de la descripción y cartografiado de componentes del territorio tales como la geomorfología, topografía, hidrología, edafología, vegetación y usos del suelo (Farina 1998, Gómez 1994 y Ramón 1979).

Respecto del estudio de vegetación, el informe pericial reconoce la existencia de inventario en la zona LIC, aunque recomienda su ampliación al conjunto de los hábitats y critica que el estudio no es pormenorizado, no que no exista. Sobre los errores en la cartografía de vegetación, constata del examen visual que la duna de Oyambre es una pradería y realiza una crítica ajena al PORN al decir que la duna de Oyambre no está conservada dada la existencia de un campo de golf.

Considera que la zona definida como seto y orla espinosa por la existencia de junco (*typha latifolia*) *"tiene todas las papeletas de ser un humedal"*. Respecto de la cartografía de la vegetación afirma que el PORN tiene una cartografía bastante aceptable y critica que aunque inventariadas, falta la valoración del estado de conservación de las especies vegetales.

Respecto de la ausencia de estudios sobre riesgos de inundabilidad, procesos kársticos y procesos de ladera, concluye que el PORN identifica todo tipo de suelos, haciendo caso a sus pendientes y singularidades climáticas. Afirma que hay pocos casos de inundaciones, procesos kársticos y procesos de ladera.



En relación con la ausencia de estudio sobre el valor agrológico de los suelos, el perito parte de la clasificación de los suelos y la identificación de los de uso agrológico, y que al no ser objetivo del PORN la explotación agrícola, no es recomendable el estudio.

Por último y respecto de la fauna, el perito también reconoce la existencia de inventario, si bien recomienda que se amplíe la inventariación y que respecto de los grupos de vertebrados, se realice un análisis de factores de riesgo, pero reconociendo que cuenta con un inventario de especies.

No existe por tanto vulneración del contenido del PORN deficiencias que justifiquen la nulidad pretendida, sino que este se ajusta al contenido que imponen los arts. 57 de la Ley de Cantabria 4/2006 y art. 19 de la Ley 42/2007.

**NOVENO.-** Especial referencia realiza la Asociación recurrente respecto del estudio de la vegetación en el LIC y en concreto respecto de la Duna de Oyambre, alega que la ignora, que la define como pradería y que con esta indefinición se vulnera el objetivo del PORN que es su regeneración, alegación que fundamenta en el contenido de la sentencia dictada por esta Sala en fecha 6 de julio de 2010 (rec. apelación 27/10).

Otro tanto opone la Asociación respecto de humedal de los LLaos porque se dice que se define en el plan como seto y orla espinosa y en base al pronunciamiento de esta Sala en sentencia de fecha 31 de octubre de 2012 (rec. 582/2010).

La duna de Oyambre forma parte del LIC ES 1300003 "Rías Occidentales y duna de Oyambre" aprobado por Decisión de la Comisión de 7 de diciembre de 2004 conforme a la Directiva 92/43/CEE del Consejo, de la Lista de Lugares de importancia Comunitaria (LIC) de la región

biogeográfica atlántica. El PORN reconoce la existencia de la Duna de Oyambre y a ella se refiere la memoria, en el apartado 3.1.5. y desde el punto de vista geomorfológico, en el mapa nº 3. A la vegetación de la duna se refiere el apartado 3.6. de la memoria de ordenación , tanto respecto a la vegetación potencial como a la vegetación actual; al impacto paisajístico y ecológico derivado de la instalación del campo de golf, se refiere el apartado 3.9.1; al estado de conservación de la duna, el apartado 5.1 poniendo de relieve la necesidad de regeneración y recuperación funcional, y reconociendo la existencia de concesiones administrativas, por lo que condiciona el plan de regeneración a que finalice la concesión o se produzca el rescate de los derechos concesionales existentes por la Administración competente; respecto del tratamiento que debe darse a la duna, el apartado 5.2 de la memoria define al campo de Golf de las Dunas de Oyambre como elemento singular, y hace expresa referencia a la situación existente, derivada de la concesión que habilitó el uso. En concreto se especifica que: *"el PORN deberá ofrecer el escenario legal normativo adecuado para facilitar la intervención de dicha Administración, trasladando la obligación de restaurar al momento en que la concesión que habilitó en su momento dichos usos o instalaciones haya caducado, o sean objeto de rescate por la Administración competente los derechos concesionales vigentes"* (pág. 147 de la memoria ambiental). Concluye la memoria que el LIC se incluye íntegramente en la zona de uso limitado, lo que supone que disfruta del máximo nivel de protección que otorga el PORN, que el campo de golf de las Dunas de Oyambre es calificado como elemento singular y que el objetivo del PORN es su eliminación, *"con objeto de restaurar los terrenos sobre los que se asienta y recuperar los ecosistemas afectados"*.

Las normas de ordenación plasman estas directrices, respecto de la duna de Oyambre, en la que se sitúa parte del Campo de Golf de las Dunas de Oyambre, y la describe como un elemento de Régimen Singular que define en el art. 17, como *"instalaciones o explotaciones, situadas en el dominio público marítimo terrestre, cuyas características les hagan incompatibles con el régimen establecido para la Zona de Uso Limitado por su especial impacto en los valores objeto de protección o por dificultar de forma relevante la consecución de los objetivos del PORN"*. Se recoge en el Mapa núm. 23 del Anexo III, y se regula como objeto preferente para el establecimiento de Áreas de Regeneración Ambiental y Paisajística (art. 18). Además el art. 33 de las normas de ordenación establece una expresa y específica regulación para el Lugar de Importancia Comunitaria "Rías occidentales y Duna de Oyambre", prohibiendo una serie de usos, otorgando mayor protección que la prevista para la zona de uso limitado y regulando en la Disposición Adicional Primera, la necesaria regeneración ambiental, supeditada a la extinción del título administrativo en vigor que autorice el uso.

No afecta a lo antes dicho la sentencia dictada por este Tribunal Superior, de fecha 6 de julio de 2010, recaída en el recurso de apelación 27/2010, en la que se analiza la declaración administrativa de unas obras ilegalizables y la orden de reposición de las dunas a su estado anterior, referida a unas obras "desarrolladas con posterioridad a la entrada en vigor de la Ley de costas y que se constatan a raíz de las denuncias formuladas en 1999", la sentencia que concluye que esta decisión no es incompatible con la existencia de una concesión administrativa para el uso de campo de golf, declarada en sentencia de la Audiencia Nacional de fecha 28 de enero de 2009 (rec.



380/07), concesión que es de fecha anterior a la ley de costas,

De igual manera, procede desestimar la nulidad pretendida por la falta de mención expresa de lo que la demandante denomina carrizal de los LLaos y que considera debe mencionarse en el PORN como un "humedal" y no como "seto de orla y espinos", con fundamento en la sentencia dictada por esta Sala de fecha 31 de octubre de 2012, rec. 582/10.

La sentencia citada analizando la mejora de la carretera de la ría Capitán a San Vicente de la Barquera, tramo playa de Oyambre-Puente de La Maza, afirmó la existencia del carrizal o humedal "merecedor de protección por encontrarse dentro del parque natural de Oyambre". Sin embargo, su inclusión en la zona de protección del litoral, englobado en la zona de uso limitado (mapa 19), y por tanto con la mayor protección del PORN, impide que la mención en el mismo de la vegetación existente, setos y orlas, como se describe entre otros en el mapa 9-4, justifique la nulidad pretendida. Ni siquiera es incompatible con la realidad existente, que analizada en el informe pericial, si bien en este de forma no concluyente, pero que esta realidad es además reconocida por el Gobierno de Cantabria, al afirmar en su escrito de conclusiones la existencia de un arroyo que desemboca en la playa de Oyambre sin capacidad de desagüe, que por ello ha inundado zonas de praderías, dando lugar al desarrollo de vegetación propia de bordes fluviales y zonas encharcadas.

**DECIMO.**—Resta por analizar las concretas denuncias que se formulan en la demanda, respecto a la vulneración de concretos preceptos lo que exige una previa precisión del marco normativo aplicable.





La Directiva 92/43 CEE del Consejo, de 21 de mayo de 1992 (directiva hábitats), relativa a la conservación de los hábitats naturales y de la flora y la fauna silvestre es traspuesta al derecho interno español por el RD 1995/97, de 7 de diciembre, por el que se establecen medidas para contribuir a garantizar la biodiversidad mediante la conservación de los hábitats naturales y de la fauna y flora silvestres con la que se ponen en marcha la red ecológica "Natura 2000" y crea obligaciones específicas en materia de espacios naturales protegidos.

El marco normativo se completa con la Decisión 2004/813/CEE de 7 de diciembre que aprueba la lista de Lugares de Interés Comunitario (LIC) ( junto con ZEC y ZEPA) .

En su desarrollo se dicta la Ley de Cantabria 4/06, de 19 de mayo, que dedica el título II a los espacios naturales protegidos, y respecto del Parque Natural de Oyambre, creado por la Ley de Cantabria 4/88, de 26 de octubre, en su Disposición Adicional 2, modifica el marco normativo regional y modifica la declaración de este espacio, y en el anexo II, se incluye la descripción literal y la cartografía con los límites externos del parque natural de Oyambre que especifica no varían respecto de los descritos en la Ley 4/88, si bien suprime la zonificación interior y extiende la declaración del parque a los núcleos urbanos.

En concreto, y respecto del planeamiento de los recursos naturales, la ley dedica a los PORN el capítulo 1 del título IV regulando su definición, contenido mínimo, documentación, procedimiento, revisión y eficacia jurídica. Por último, el anexo V contiene la relación de los LIC incluyendo el LIC ES 1300003 "Rías occidentales y duna de Oyambre".



Posteriormente la ley 42/07, de 13 de diciembre, de Patrimonio natural y Biodiversidad, ley básica estatal, dedica el capítulo III del Título I a regular los PORN fijando objetivos, alcance contenido mínimo, procedimiento de elaboración y protección cautelar.

De toda esta normativa, y una vez desestimadas las alegaciones genéricas que a lo largo de su demanda se han formulado, la Asociación ecologista alega que el Plan vulnera la Ley 4/06, de 19 de mayo, arts. 56, 57 y 63-2; la Ley 42/07, de 13 de diciembre, arts. 17, 18 y 19,; la Ley 9/06, de 28 de abril; la Ley 17/06, de 11 de diciembre, art. 28, y el art. 6.3 de la Directiva 92/43, motivos que se pasan a analizar.

**DECIMOPRIMERO.-** Denuncia la Asociación recurrente la vulneración del art. 6-3 de la Directiva 92/43/CEE, de la Ley 9/06, de 28 de abril, sobre evaluación de los efectos de determinados planes y programas en el medio ambiente y de Ley de Cantabria 17/06, de 11 de diciembre, de control ambiental integrado alegando la falta de estudio ambiental, en relación con la incidencia del PORN sobre el LIC.

Establece el art. 6-3 de la Directiva que cualquier proyecto o plan que, sin tener relación directa con la gestión del lugar o sin ser necesario para la misma, pueda afectar de forma apreciable a los citados lugares, ya sea individualmente o en combinación con otros planes o proyectos, se someterá a una adecuada evaluación de sus repercusiones en el lugar, teniendo en cuenta los objetivos de conservación de dicho lugar. A la vista de las conclusiones de la evaluación de las repercusiones en el lugar, las autoridades nacionales competentes solo se declararán de acuerdo con dicho plan o proyecto tras haberse asegurado que no causará perjuicio a la integridad del lugar en cuestión y, si procede, tras haberlo sometido a información pública.

En el análisis de este precepto la reciente STS 3730/2014, de 30 de septiembre de 2014, recaída en el Recurso 4573/2012 establece que *"esta exigencia ha de ser rechazada porque no puede exigirse la evaluación de impacto ambiental en relación a un plan que tiene relación directa con la gestión del lugar protegido en cuestión, en relación con lo preceptuado por el artículo 6.3 de la Directiva 92/43/CEE , referente a Hábitat, que expresamente establece que cualquier plan o proyecto que, sin tener relación directa con la gestión del lugar (referido a zonas de especial protección) o sin ser necesario para la misma, pueda afectar de forma apreciable a los citados lugares, ya sea individualmente o en combinación con otros planes y proyectos, se someterá a una adecuada evaluación de sus repercusiones en el lugar, teniendo en cuenta los objetivos de conservación de dicho lugar; ya que si el plan tiene directa relación con la gestión de dicho lugar, corresponderá a este plan específico realizar la valoración medioambiental oportuna"*

Por esta última previsión, no concurre la vulneración denunciada, al tratarse de la aprobación de un plan de ordenación de los recursos naturales de un parque natural, cuya tramitación exige la evaluación ambiental de la zona (puesto que en tal evaluación se van a sustentar las decisiones de ordenación del propio plan, y que constituye su contenido esencial) y que determina la cumplimentación de trámites como los de audiencia de los interesados e información pública.

En consecuencia la evaluación ambiental del PORN del Parque Natural de Oyambre, es la que estudia la posible afección a los espacios incluidos en la lista de los Lugares de Importancia Comunitaria, aprobada por la Decisión de la Comisión, de 7 de diciembre de 2004, de acuerdo con la Directiva 92/437 CEE.

De acuerdo con la Ley 17/06, de 11 de diciembre, de control ambiental integrado, el PORN se ha sometido a evaluación ambiental para lo que la Dirección General de Medio Ambiente determinó el contenido y alcance del Informe de Sostenibilidad Ambiental (ISA) a través de la elaboración del documento de referencia de 5 de noviembre de 2008. Una vez aprobado inicialmente, y sometido a información pública que incluía el ISA, finalmente la memoria fue aprobada por la Dirección General de Medio Ambiente el 20 de octubre de 2010, en cuyo informe recoge una serie de recomendaciones dando lugar a su modificación, por ejemplo de los arts. 20 y 31. Emitido informe favorable por la CROTU, en fecha 3 de diciembre de 2010, se aprueba por Consejo de Gobierno, de fecha 16 de diciembre de 2010.

En consecuencia no concurre la vulneración denunciada y tampoco obsta a esta conclusión las meras afirmaciones del recurrente, no acreditadas puesto que no consta que este previsto la construcción de un puerto deportivo ni junto al LIC se admite, como afirma la demandante, el uso general. Existen zonas de uso general pero no colindantes con el LIC.

**DECIMOSEGUNDO.-** Alega la Asociación recurrente que los arts. 30, 34 y 20 del Plan recurrido infringen el art. 63 de la Ley 4/06, de 19 de mayo, de Conservación de la Naturaleza y el art. 18 de la Ley 42/07, de 13 de diciembre, de Patrimonio Natural y Biodiversidad.

Alega la demandante que una vez que se realicen las adaptaciones de los planeamientos urbanísticos, el PORN le permite la modificación para otorgar la clasificación de ordenación que les corresponda.

No existe la infracción que se denuncia porque el PORN no es un instrumento urbanístico, no puede clasificar ni calificar suelo, sino que crea categorías de ordenación y protección a los que deberán adaptar



sus determinaciones los planes de los municipios afectados por el PORN.

Establece el art. 18 de la Ley 42/07, de 13 de diciembre, de Patrimonio Natural y Biodiversidad que, si los instrumentos de ordenación territorial, urbanística, de recursos naturales y, en general, física, existentes, resulten contradictorios con los Planes de Ordenación de Recursos Naturales deberán adaptarse a éstos. En tanto dicha adaptación no tenga lugar, las determinaciones de los Planes de Ordenación de Recursos Naturales se aplicarán, en todo caso, prevaleciendo sobre dichos instrumentos.

En similares términos se pronuncia la Ley de Cantabria 4/06 que en su art. 63 establece que los Planes de Ordenación de los Recursos Naturales serán obligatorios y ejecutivos en las materias reguladas por la presente Ley, constituyendo sus disposiciones un límite para cualesquiera otros instrumentos de ordenación territorial o física, cuyas determinaciones no podrán alterar o modificar dichas disposiciones. Los instrumentos de ordenación territorial o física existentes, que resulten contradictorios con los Planes de Ordenación de los Recursos Naturales, deberán adaptarse a éstos. Entre tanto, dicha adaptación no tenga lugar, las determinaciones de los Planes de Ordenación de los Recursos Naturales se aplicarán, en todo caso, prevaleciendo sobre los instrumentos de ordenación territorial o física existentes.

Estos preceptos establecen las reglas de articulación entre los planes de ordenación de los recursos naturales y los instrumentos de ordenación territorial y urbanística. Se desprende de estas previsiones el carácter vinculante que para los instrumentos de ordenación urbanística tienen las determinaciones de los Planes de Ordenación de los Recursos Naturales. Por

ello, los planes urbanísticos no pueden ser menos proteccionistas que los Planes de Ordenación de los Recursos Naturales y deberán respetar lo establecido en estos Planes y respetar la preservación de los terrenos que en ellos se establezca, así se analiza por la sentencia del Tribunal Supremo de 30 de septiembre de 2014. Esta misma previsión se contiene en el Plan de Ordenación recurrido, que en su art. 4-3, al regular el alcance y eficacia jurídica, transcribe el tenor de los preceptos antes señalados, al decir que cuando los instrumentos de ordenación territorial, urbanística, de recursos naturales y, en general, física, existentes, resulten contradictorios con el presente PORN deberán adaptarse a éste. En tanto dicha adaptación no tenga lugar, las determinaciones del PORN se aplicarán en todo caso, prevaleciendo sobre dichos instrumentos.

La primacía del PORN se completa con las previsiones contenidas en los apartados 5 y 6 del mismo precepto que establecen que todo planeamiento territorial y urbanístico que se apruebe con posterioridad al PORN se ajustará a lo establecido en el mismo, pudiendo establecer regulaciones más limitativas. En particular, los instrumentos de planeamiento urbanístico asignarán los usos del suelo en consonancia con la zonificación del presente PORN, sus limitaciones y sus objetivos. Y que los instrumentos de planeamiento territorial y urbanístico deberán ser informados por la Administración Gestora con carácter previo a su aprobación.

Partiendo de esta regulación, los arts. 30 y 34 no alteran esta primacía. Estos preceptos armonizan los instrumentos de ordenación con el Plan de Ordenación de Recursos Naturales al establecer que, en los suelos incluidos en la Zona de Uso Limitado y en la Zona de Uso Compatible que, al adaptarse el planeamiento



urbanístico, se clasifiquen como urbanos consolidados, se seguirá el régimen de usos previstos para la Zona de Uso General. Pero de forma contraria, el art. 15-4, referente a los suelos clasificados como urbanos o urbanizables (es decir de uso general según marca el art. 15-3-a) que, al revisarse el planeamiento urbanístico, se constate que no merecen esa clasificación, se incluirán por la Administración Gestora dentro de la Zona que les corresponda en función de su ubicación y características ambientales, teniendo en cuenta lo establecido en el presente artículo y en los artículos 11 (zona de uso limitado) y 13 (zona de uso compatible).

Se trata por tanto de un mecanismo de adaptación de la realidad física existente en la fecha de aprobación de PORN y no una forma de someterse al planeamiento urbanístico.

Lo anterior es aún más evidente a la vista del tenor literal del Plan que en las normas de ordenación parte por fijar que el crecimiento urbanístico está prohibido para las zonas de uso limitado, art. 32, y para las zonas de uso compatible, art.36.

Tampoco el art. 20-2-d del decreto 89/2010, vulnera los preceptos citados. Alega la Asociación recurrente que este precepto permite la ejecución de carreteras y puertos deportivos al estar permitidos por la legislación sectorial, omitiendo que esa misma publicidad estaba prevista en la Ley 4/2006. Establece este precepto, si bien la cita correcta del apartado al que se refiere es el c), que son usos y actividades permitidos, los usos y actividades descritos en el artículo 31.1, apartados c) y d), de la Ley de Cantabria 4/2006, de 19 de mayo que en la redacción vigente al tiempo de aprobarse el Plan establecía como usos permitidos, ... "c) las de mera conservación de obras



*públicas, y d) las de ejecución de obras públicas permitidas por la legislación sectorial específica”, precepto que debe ponerse en relación con el art. 15-3 de las normas de ordenación que incluye en la zona de uso general las carreteras, nacionales, autonómicas y municipales, todas ellas con sus zonas de dominio público, servidumbre y protección, y las instalaciones asociadas al servicio y con las limitaciones que el art. 68-2 de las normas de ordenación del plan establece respecto de la zona del Parque Natural de Oyambre que forma parte del Lugar de Importancia Comunitaria ES1300003 “Rías Occidentales y Duna de Oyambre”. Además el 31.1 de la Ley de Cantabria 4/2006, de 19 de mayo fue modificado por el artículo 23 de la Ley de Cantabria 10/2012, 26 diciembre, de Medidas Fiscales y Administrativas, suprimiendo los apartados a los que se remite, con vigencia desde el 1 de enero de 2013.*

**DECIMOTERCERO.-** Considera la Asociación recurrente que los arts. 31 y 35 del Decreto 89/2010 infringen las leyes citadas (infracción que limita a los objetivos que se contienen en el art. 17 de la Ley 42/07) porque alega que es contrario a estos objetivos la posibilidad de localizar zonas de espacios libres, parques y jardines en zonas de uso limitado y de uso compatible.

Efectivamente los preceptos señalados (art. 31 y 35), regulan, como usos y actividades autorizables, *“a)La construcción de parques o de zonas verdes correspondientes a sistemas generales o locales de espacios libres, siempre que por su naturaleza y tratamiento”,* tanto en zonas de uso limitado como en zonas de uso compatible.

En el escrito de demanda y en el de conclusiones la Asociación recurrente alega que la autorización de estos usos de parques vulneran los objetivos



establecidos para los planes de ordenación que concreta en los establecidos en el art. 17 , apartados e) f) y g) de la ley 42/07 que se refieren a : *"e) Señalar los regímenes de protección que procedan para los diferentes espacios, ecosistemas y recursos naturales presentes en su ámbito territorial de aplicación, al objeto de mantener, mejorar o restaurar los ecosistemas, su funcionalidad y conectividad.*

*f) Prever y promover la aplicación de medidas de conservación y restauración de los recursos naturales y los componentes de la biodiversidad y geodiversidad que lo precisen.*

*g) Contribuir al establecimiento y la consolidación de redes ecológicas compuestas por espacios de alto valor natural, que permitan los movimientos y la dispersión de las poblaciones de especies de la flora y de la fauna y el mantenimiento de los flujos que garanticen la funcionalidad de los ecosistemas".*

Ninguna vulneración de estos objetivos supone la posibilidad de autorizar la construcción de parques o de zonas verdes correspondientes a sistemas generales o locales de espacios libres, en primer lugar, porque no se regula una autorización automática e indiscriminada en cualquier zona del parque, como afirma la demandante, sino una posibilidad de autorizar. En segundo lugar, porque la posibilidad de autorizar estos espacios es respetuosa con los propios objetivos del plan de ordenación. Efectivamente el art. 20 condiciona la autorización de los espacios verdes a *"que sean compatibles con los valores y objetivos de esta zona"*.

Además, se impone otra limitación adicional, que estos espacios resulten coherentes con la estructura territorial. Como última garantía se impone, en el mismo precepto, que los espacios cumplan los

requisitos establecidos en el artículo 42, que regulan los criterios para los parques o zonas verdes correspondientes a sistemas generales o locales de espacios libres y que se detallan según se trate de zonas de uso limitado y zona de uso compatible.

En definitiva, no existe contradicción con los objetivos del PORN sino sumisión a los mismos, como se pone en evidencia con las concretas limitaciones que se prevén para el caso de zonas de uso limitado y de uso compatible y que en el art. 42 del plan de ordenación se enumeran:

*a) Su ubicación, diseño, tratamiento y mantenimiento deberán favorecer la biodiversidad y coadyuvar en la mejora de los recursos naturales en el conjunto del ámbito del PORN, contribuyendo a la existencia de corredores ecológicos y de áreas de amortiguación, realizando un uso eficiente del agua y un tratamiento adecuado de los residuos, y ajustándose a lo previsto en el artículo 23.h) del presente PORN.*

*b) La iluminación deberá limitarse a la necesaria por razones de accesibilidad y seguridad, utilizándose luminarias energéticamente eficientes y que no contribuyan a la contaminación lumínica.*

*c) No podrán situarse en áreas que puedan conllevar la molestia a especies catalogadas como amenazadas, la fragmentación o alteración de los hábitats de interés comunitario, de los hábitats de las especies catalogadas o de las incluidas en las Directivas 79/409/CEE o 92/43/CEE.*

*d) Deberán incluir elementos informativos sobre el Parque Natural de Oyambre y sus recursos.*

Junto con estos criterios comunes para la localización en zonas de uso limitado y de uso compatible, específicamente en relación con los

espacios que pueden ser autorizados en zona de uso limitado, las normas de ordenación imponen zonas de preferente localización, finalidad de amortiguar impactos ecológicos y paisajísticos; el respeto a la topografía natural; la utilización exclusiva de especies vegetales autóctonas y la integración en el entorno.

Otro tanto se puede decir después de analizar los criterios que se imponen en el caso de autorizar los espacios en zona de uso compatible, limitación de la localización para la amortiguación de impactos ecológicos y paisajísticos, el respeto a la topografía natural, la integración de los elementos geomorfológicos en el diseño, la prohibición de alterar la vegetación arbórea preexistente, *"procurando su puesta en valor y conservación"* y la prohibición de utilizar especies vegetales potencialmente invasoras *"de acuerdo con la mejor información técnica disponible"*.

Además y como excepción a la posibilidad de autorizar estos espacios, se regulan las contempladas en el artículo 33 del PORN, que prohíbe este uso en los terrenos incluidos en el Lugar de Importancia Comunitaria "Rías occidentales y Duna de Oyambre".

En definitiva, esta previsión no es contraria con los objetivos legalmente establecidos para los Planes de Ordenación de los Recursos Naturales, y no puede afirmarse que fomente el uso urbanístico de las zonas de máxima protección, dado que como se ha analizado al fundamento duodécimo, el PORN no es un instrumento urbanístico, no puede clasificar ni calificar suelo, sino que crea categorías de ordenación y protección.

**DECIMOCUARTO.** - La última infracción que se denuncia, de la ley 6/2002, por ausencia de informe jurídico previo, debe ser desestimada puesto que pese a que el informe



jurídico no se hubiera incluido en el expediente administrativo inicialmente remitido, se refería y remitía a él el Acuerdo del Consejo de Gobierno de 16 de diciembre de 2010, que aprueba el plan ( doc. 18 del expediente) y ha sido aportado con el escrito de contestación a la demanda por el Letrado del Servicio Jurídico del Gobierno de Cantabria.

**DECIMOQUINTO.**-De conformidad con lo prevenido en el artículo 139 de la Ley reguladora de la Jurisdicción contenciosa administrativa, en la redacción anterior a la ley 37/2011, dada la fecha de interposición del presente recurso contencioso administrativo, no se aprecian motivos que justifiquen una especial imposición de costas.

VISTOS.- Los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación,

#### **FALLAMOS**

Que debemos desestimar y desestimamos el recurso contencioso administrativo interpuesto por la ASOCIACION PARA LA DEFENSA DE LOS RECURSOS NATURALES (ARCA), contra el Decreto 89/2010, de 16 de diciembre, por el que se aprueba el Plan de Ordenación de los Recursos Naturales del Parque Natural de Oyambre (BOC de 30 de diciembre de 2010) y sin que proceda la condena en costas procesales, al no haber méritos a su imposición.

Así, por esta nuestra sentencia, que se notificará a las partes con expresión de los recursos que en su caso procedan frente a ella, lo pronunciamos, mandamos y firmamos



VOTO PARTICULAR QUE FORMULA EL PRESIDENTE DE LA SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE CANTABRIA DON RAFAEL LOSADA ARMADÁ, CON RELACIÓN A LA SENTENCIA DE 19 DE ENERO DE 2015 EN LOS AUTOS DEL RECURSO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO N° 212/2011 SOBRE EL PLAN DE ORDENACIÓN DE LOS RECURSOS NATURALES DE CANTABRIA.

**PRIMERO.-** Con el respeto y consideración que merece la decisión adoptada mayoritariamente en la sentencia respecto a la que emito este voto particular, debo manifestar mi desacuerdo en cuanto al contenido del fallo desestimatorio y al criterio sustancial de su argumentación en el que se fundamenta -contenido en el fundamento de derecho noveno de la referida sentencia- por el que se llega a la conclusión de que la Duna de Oyambre -en la que se ubica el campo de golf- que forma parte del Lugar de Importancia Comunitaria (LIC) ES 1300003 "Rías Occidentales y Duna de Oyambre" de la región biogeográfica atlántica, aprobado por decisión de la Comisión de 7 de diciembre de 2004 conforme a la Directiva 92/43/CEE del Consejo, resulta legalmente regulada en el Plan de Ordenación de los Recursos Naturales (PORN) al reconocer su existencia como elemento de régimen singular definido en el art. 17 y en el art. 33, de las normas de ordenación del PORN que establecen una específica regulación para el mencionado Lugar de Importancia Comunitaria (LIC) al prohibir determinados usos y otorgando una mayor protección que la prevista para la zona de uso limitado, además de regular en la disposición adicional primera la necesaria regeneración ambiental supeditada a la extinción del título administrativo en vigor que autoriza el uso como campo de golf (se sobrentiende).

Asimismo, ha de prosperar la consideración como carrizal o humedal de Los Llaos con valor medioambiental, el lugar calificado como seto u orla espinosa por el PORN.

**SEGUNDO.-** La duna de Oyambre es hábitat prioritario que aparece ocupada por el campo de golf; la memoria de ordenación, en el apartado 3.9.1 sobre atributos y descripción de las unidades ambientales, pone de manifiesto la especial significación de las playas y dunas, como las de Oyambre y Merón, que constituyen objetivos de conservación y regeneración ambiental del PORN al formar parte del LIC "Rías Occidentales y Duna de Oyambre"; el impacto paisajístico y ecológico derivado de las instalaciones del campo de golf que ocupa el sistema dunar de la playa de Oyambre impide la dinámica natural de este valioso ecosistema y la supervivencia de sus especies y hábitats característicos. Estos sistemas, añade la memoria de ordenación, tienen una relevancia ambiental muy notable debido a la presencia de diversos hábitats descritos en el LIC "Rías occidentales y duna de Oyambre" e incluidos en el anexo I de la Directiva 92/43/CEE entre los que destacan las dunas costeras fijas con vegetación herbácea y los brezales secos atlánticos con "erica vagans", que son de carácter prioritario.

Sin embargo, tanto el art. 17, como el art. 33, todos ellos del PORN, conducen a una regulación contenida en la disposición adicional primera del PORN sobre la duna de Oyambre que forma parte de LIC "Rías occidentales y duna de Oyambre", que debe apreciarse ilegal al vulnerar dicha disposición la necesaria labor de restablecimiento y mantenimiento del LIC del que forma parte la duna de Oyambre, todo ello por su ocupación por



el campo de golf en tanto subsista la concesión existente.

**TERCERO.-** Resulta necesario precisar que, con arreglo a lo expuesto por la sentencia del Tribunal Supremo de 18 de octubre de 2012:

“La Directiva 92/43/CEE, de 21 de mayo de 1992, más conocida como Directiva de los Hábitats, relativa a la conservación de los hábitats naturales y de la fauna y flora silvestres, y cuyo objeto es contribuir a garantizar la biodiversidad mediante la conservación de los hábitats naturales y de la fauna y flora silvestres en el territorio europeo, prevé la creación de una red ecológica europea coherente de zonas especiales de conservación, llamada Natura 2000 (artículo 3). Esta Red, compuesta por los lugares que alberguen tipos de hábitats naturales que figuran en el Anexo I y de hábitats de especies que figuran en el Anexo II de la Directiva Hábitats, debe garantizar el mantenimiento o, en su caso, el restablecimiento, en un estado de conservación favorable, de los tipos de hábitats naturales y de los hábitats de las especies de que se trate en su área de distribución natural. Un tipo específico de hábitat natural de interés comunitario lo constituyen los designados como prioritarios. Se trata de hábitats naturales amenazados de desaparición presentes en el territorio cuya conservación supone una especial responsabilidad para la Comunidad habida cuenta de la importancia de la proporción de su área de distribución natural incluida en el territorio de los Estados miembros. La Red Natura 2000 ha de incluir asimismo las zonas de protección especiales designadas por los Estados miembros con arreglo a



las disposiciones de la Directiva 79/409/CEE (Directiva Aves).

A fin de trasponer la Directiva de los Hábitats se dictó el Real Decreto 1997/1995, de 7 de diciembre, por el que se establecen medidas para contribuir a garantizar la biodiversidad mediante la conservación de los Hábitats Naturales y de la Fauna y Flora Silvestres, en el que se prevé que las comunidades autónomas lleven a cabo su propuesta de lugares de importancia comunitaria (LIC).

Para la formación de la Red Natura 2000 se sigue un procedimiento que consta de tres etapas:

- La primera, de propuesta de lista, en la que ha recaído la resolución que constituye el objeto del recurso, tiene por objeto la delimitación espacial de los lugares que cuenten con hábitats naturales de interés comunitario de los enumerados en el anexo I y hábitats de especies animales y vegetales de interés comunitarios de las enumeradas en el anexo II, de la Directiva (art. 4.1 de la Directiva y artículo 4.1 del Real Decreto 1997/1995, actualmente, artículo 42.2 de la Ley 42/2007, del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad).

- En la segunda fase (proyecto de lista) la Comisión Europea, con la ayuda del Centro Temático de la Naturaleza, de la Agencia Europea del Medio Ambiente y mediante seminarios biogeográficos y reuniones bilaterales para la comprobación y en su caso concertación, procede a la comprobación de las listas de ámbitos LIC remitidas por los Estados miembros, de cuyo examen



puede resultar la insuficiencia o suficiencia de los LIC seleccionados por cada uno de los Estados, debiendo completarse en caso de insuficiencia. El artículo 5 de la Directiva prevé la posibilidad de modificar esta lista, estableciendo un procedimiento específico de concertación, entre el Estado miembro y la Comisión a fin de resolver la discrepancia surgida respecto de los lugares que deban figurar en la lista LIC, discrepancia que, en caso de persistir, se resuelve en el sentido de que la "Comisión presentará al Consejo una propuesta relativa a la selección del lugar como lugar de importancia comunitaria". Esta fase finaliza con la aprobación por la Comisión de la lista definitiva de LIC. Artículo 4.2.

• Finalmente -es la tercera etapa- tras la aprobación de los LIC por la Comisión, surge la obligación de los Estados de declarar estos espacios como Zonas Especiales de Conservación -ZEC-, en el menor tiempo posible y, en todo caso, en el plazo máximo de 6 años, según previene el artículo 4.4. Por medio de la designación de las ZEC los Estados "... fijarán las medidas de conservación necesarias que implicarán, en su caso, adecuados planes de gestión, específicos a los lugares o integrados en otros planes de desarrollo, y las apropiadas medidas reglamentarias, administrativas o contractuales, que respondan a las exigencias ecológicas de los tipos de hábitats naturales del Anexo I y de las especies del Anexo II presentes en los lugares."

En el presente caso, la tercera etapa antes aludida se ha abandonado; el Estado, no sólo no declara este espacio como Zona de Especial Protección (ZEC) en

el menor tiempo posible y, en todo caso en el plazo máximo de seis años desde que la Comisión lo aprueba el 7 de diciembre de 2004 (art. 4.4 de la Directiva 92/43/CEE, de 21 de mayo de 1992), ni siquiera la Comunidad Autónoma aplica el art. 42.3 de la Ley 42/2007, de 13 de diciembre, del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad, a fin de mantener la coherencia con la declaración del LIC, sino que el PORN en su disposición adicional primera, apartado 2, deriva la protección y recuperación de la duna de Oyambre como elemento de régimen singular al plazo de cinco años previsto en el apartado 1 que *"comenzará a computar desde la fecha de la extinción de dicho título o de rescate de los derechos concesionales por parte de la Administración competente, pudiendo seguir albergando hasta entonces las actividades, usos e instalaciones que actualmente soportan con las limitaciones especificadas en los diferentes apartados del PORN, siendo autorizables en los mismos sólo las actuaciones que sean necesarias para la higiene, el ornato y la seguridad física de las instalaciones, estando prohibidas las obras de consolidación, aumento de volumen, modernización e incremento de su valor de expropiación"*.

Reseñar, asimismo, que las recomendaciones finales que la memoria ambiental contiene del Director General de Medio Ambiente de 20 de octubre de 2010, para que sean tenidas en cuenta antes de la aprobación definitiva del plan de ordenación, concretamente en el apartado del análisis del informe de sostenibilidad ambiental, sobre la coexistencia con el LIC ES1300003 "Rías occidentales y duna de Oyambre" y la necesidad de que se inicien las actuaciones de regeneración ambiental de las zonas ocupadas por el campo de golf como elemento de régimen singular en el plazo de cinco



años desde la aprobación definitiva del PORN, han sido analizadas y valoradas en el informe de 2 de noviembre de 2010 por el director del Parque Natural de Oyambre - documento nº 12 de los obrantes en el expediente administrativo- que termina por no considerar necesario incorporar esas recomendaciones a pesar del contenido del art. 68 del PORN que regula la relación con otros instrumentos de planeamiento de espacios naturales protegidos y de la futura Zona de Especial Conservación (ZEC) que no ignora, a pesar del contenido del art. 33 y disposición adicional primera anteriormente referidas.

Esta deficiente o palmaria omisión de la Directiva 92/43/CEE, de 21 de mayo de 1992, del Real Decreto 1997/1995, de 7 de diciembre y de la Ley 42/2007, de 13 de diciembre, del Patrimonio Natural y la Biodiversidad integra el motivo de impugnación alegado por la asociación demandante relativo a la arbitrariedad del PORN y el incumplimiento de sus objetivos.

**CUARTO.-** Tal y como expresa la sentencia del Tribunal Supremo de 8 de marzo de 2012, recurso 4638/2008:

“Los principios de cautela y de acción preventiva que el Tratado Constitutivo de la Comunidad Europea menciona en su artículo 174 (señalando que en ellos, junto a otros, ha de basarse la política de la Comunidad en el ámbito del medio ambiente y que tal política ha de contribuir a alcanzar, también, el objetivo de la protección de la salud de las personas), permiten inferir una regla de derecho que impone a la Administración el deber de no autorizar, o de no autorizar sin la previa adopción de las debidas medidas de salvaguarda,

aquellas actuaciones sobre las que exista un temor fundado de su probabilidad de ser causa de daños graves a la calidad del medio ambiente o a la salud de las personas; y ello, por tanto, aun cuando ese temor, que ha de ser fundado y lo ha de ser de la probabilidad de daños graves, no descansa en el soporte de una prueba plena, indubitada o inequívoca. En este orden de ideas, ha de comprenderse que los avances científicos sobre el grado de tolerancia de los contaminantes atmosféricos, o sobre su real o potencial afección a la salud, legitiman a los poderes públicos para que, sin obligación de esperar a las reformas normativas, adopten ya las medidas de cautela y prevención que puedan ser proporcionadas al riesgo que aquellos avances, de modo fundado, pongan de relieve.

En este sentido, aplicando tal principio, en la STS de 5 de julio de 2011, RC 3796/2007, hemos declarado que "La protección del medio ambiente puede hacerse desde un Derecho reactivo, que haga frente a los daños que ya se han producido ("quien contamina paga"), pasando por un Derecho que haga frente a riesgos conocidos antes de que se produzcan ("prevención"), hasta un derecho que prevea y evite amenazas de daños desconocidos o inciertos ("precaución"). El principio de precaución, derivado del principio de previsión del derecho alemán ---("Vorsorgeprinzip")--- ha sido incorporado por diversos instrumentos internacionales sobre el medio ambiente (desde la Declaración de Río sobre medio ambiente y desarrollo de 1992) y por el Derecho primario de la Unión Europea (Artículo 130.2 R del Tratado de la Unión Europea, modificado por el Tratado de



Lisboa) y la citada Directiva 92/43/CEE, del Consejo, de 21 de mayo, (sobre la conservación de los hábitats naturales y de la flora y fauna salvajes) así como por la jurisprudencia de la Unión (desde las iniciales sentencias del TJCE "Reino Unido/Comisión y National Farmers's Union," de 5 de mayo de 1998). Se recoge hoy en la Ley 42/2007, de 13 de diciembre, del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad."

Pues bien, en este marco general debe ser interpretada y aplicada la Directiva 92/43/CEE, de 21 de mayo de 1992, más conocida como Directiva de los Hábitats, relativa a la conservación de los hábitats naturales y de la fauna y flora silvestres, y cuyo objeto es contribuir a garantizar la biodiversidad mediante la conservación de los hábitats naturales y de la fauna y flora silvestres en el territorio europeo. Esta Directiva prevé en su artículo 2 la creación de una red ecológica europea coherente de zonas especiales de conservación, llamada Natura 2000. Esta Red, compuesta por los lugares que alberguen tipos de hábitats naturales que figuran en el Anexo I y de hábitats de especies que figuran en el Anexo II de la Directiva Hábitats, debe garantizar el mantenimiento o, en su caso, el restablecimiento, en un estado de conservación favorable, de los tipos de hábitats naturales y de los hábitats de las especies de que se trate en su área de distribución natural, según prevé su artículo 3.

A fin de trasponer la Directiva de los Hábitats se dictó el Real Decreto 1997/1995, de 7 de diciembre, por el que se establecen Medidas para

contribuir a garantizar la Biodiversidad mediante la conservación de los hábitats naturales y de la fauna y flora silvestres, en el que se prevé que las comunidades autónomas lleven a cabo su propuesta de lugares de importancia comunitaria (LIC), a fin de que, tal y como prevé el artículo 4 de la Directiva, la Comisión, de común acuerdo con cada uno de los Estados miembros, redacte un proyecto de lista de lugares de importancia comunitaria, basándose en las listas de los Estados miembros, que incluya los lugares que alberguen uno o varios tipos de hábitats naturales prioritarios o una o varias especies prioritarias, que posteriormente será aprobada por la Comisión mediante el procedimiento mencionado en el artículo 21 de la Directiva.

Un tipo específico de hábitats naturales de interés comunitario lo constituyen los designados como prioritarios. Se trata de hábitats naturales amenazados de desaparición, presentes en el territorio, cuya conservación supone una especial responsabilidad para la Comunidad, habida cuenta de la importancia de la proporción de su área de distribución natural incluida en el territorio de los Estados miembros (artículo 2.d) del Real Decreto 1997/1995).

Además, la red Natura 2000 ha de incluir las zonas de protección especiales (ZEPA) designadas por los Estados miembros con arreglo a las disposiciones de la Directiva 79/409/CEE (Directiva Aves).

Tras la aprobación de los LIC por la Comisión, surge la obligación de los Estados -Comunidades Autónomas- de declarar estos espacios como Zonas Especiales de Conservación -ZEC-, en el menor

tiempo posible y, en todo caso, en el plazo máximo de 6 años, según previene el artículo 4.4 de la Directiva. Por medio de la designación de las ZEC los Estados "fijarán las medidas de conservación necesarias que implicarán, en su caso, adecuados planes de gestión, específicos a los lugares o integrados en otros planes de desarrollo, y las apropiadas medidas reglamentarias, administrativas o contractuales, que respondan a las exigencias ecológicas de los tipos de hábitats naturales del Anexo I y de las especies del Anexo II presentes en los lugares".

A tal efecto la Ley 42/2007, de 13 de diciembre, del Patrimonio Natural y la Biodiversidad, dedica el capítulo III de su Título II, denominado "Catalogación, conservación y restauración del hábitat y espacios del patrimonio natural", a los "Espacios protegidos Red Natura 2000" (artículos 41 a 48), que deroga los Anexos I a V del Real Decreto 1997/1995, estableciendo otros en su lugar, donde se recogen los tipos de hábitats naturales y las especies animales y vegetales de interés comunitario, para cuya conservación es necesario designar zonas especiales de conservación."

**QUINTO.-** Lo cierto es que ya en los autos de recurso de apelación nº 27/2010 de esta sala se mencionan unas obras de acondicionamiento del campo de golf realizadas en el año 1999, al tiempo que menciona la necesaria recuperación que sobre dicha zona pueda llevar a cabo la Demarcación de Costas y/u otras Administraciones dada la declaración de LIC en caso de que resulte incompatible con la actividad de golf, puesta de manifiesto a lo largo del presente recurso

contencioso administrativo al constituir una actividad prohibida por el art. 33.2.d) y e) del Decreto 89/2010 impugnado.

El informe pericial judicial sobre la duna de Oyambre dice:

*"Como se ve en las fotos se considera pradería a la mayor parte del club de golf. Esto no se concuerda con la realidad del sistema dunar que debería haber allí. Como se ve en el mapa de google maps que adjunto, el tono más claro de la mayor parte del complejo se debe a la existencia de arena que es más blanca bajo la vegetación del campo de golf, lo que nos lleva a que en realidad son parte de las dunas. Claramente la situación del campo de golf implica la presencia de plantas alóctonas (externas a las del propio hábitat), para generar las condiciones adecuadas para poder practicar ese deporte. Además, el propio PORN, en el mapa nº 3 unidades geomorfológicas, determinan toda la zona como playa o duna. La mayor parte de la duna es Campo de golf, que tiene sus propias normas en cuanto a la flora de su interior, ya que constantemente lo están cuidando para que esté en perfectas condiciones para su uso, como campo de golf. Con lo que decir que está en buen estado es algo imposible. Es verdad que no se han movido las tierras en general, pero sí que se explota la duna con flora alóctona, así como un constante paso de podadora, que impide el crecimiento de plantas más arbustivas en la zona. Además, el hecho de hacer los bunquers de arena, que desconozco cómo lo hacen, parece que desertiza una zona adrede. Todo esto impide las óptimas condiciones para la fauna que debería de haber en la zona y que no la hay.*



*Con lo que la conclusión final es que no está conservado ni se hace nada para ello. Es más hay una constante degradación de la flora en la amplia zona de duna que está dentro del campo de golf. No existe casi fauna autóctona en el mismo.”*

Por todo ello, cabe concluir que concurre el vicio de ilegalidad reprochado por la asociación demandante al Decreto aprobatorio del PORN no sólo por ignorar su contenido mínimo previsto en el art. 19 de la Ley 42/2007 de 13 de diciembre, sino sus arts. 43, 45, 46 y 47 que contemplan las medidas de conservación de la Red Natura 2000 entre las que se mencionan las reglamentarias, administrativas o contractuales para el rescate de la concesión integrando así el primero de los motivos de impugnación invocados por la asociación demandante.

**SEXTO.-** Sobre la cuestión del humedal que se califica como seto y orla espinosa existente junto al camping de la playa de Oyambre, la sentencia de esta sala de 31 de octubre de 2012, recurso contencioso administrativo nº 582/2010, con motivo del proyecto “Mejora de la carretera de la ría Capitán a San Vicente de la Barquera, tramo playa de Oyambre-Puente de La Maza” y declaración de impacto ambiental de 24 de abril de 2008 publicada en el BOC de 4 de junio de 2008, ha dicho lo siguiente:

“Acerca del primero de los motivos de impugnación que la asociación demandante esgrime consistente en la nulidad de pleno derecho por infracción del art. 6 del Real Decreto 1997/1995 de 7 de diciembre, por el que se establecen medidas para contribuir a garantizar la biodiversidad mediante la conservación de los hábitats y la fauna y flora silvestres de trasposición de la Directiva Hábitats y art. 35 de

la Ley 4/2006 de 19 de mayo de Conservación de la Naturaleza de Cantabria, esta sala de lo contencioso administrativo resuelve que, efectivamente, el proyecto de autos afecta tangencialmente al LIC "Rías occidentales y duna de Oyambre" del pk 0,000 al pk 0,600 que constituye la variante Este, rotonda y tramo final, así como el pk 3,000 y 3,810 afectando al sistema dunar de la playa de Merón que tiene hábitat prioritario (código 2130: dunas costeras con vegetación herbácea); también atraviesa dos hábitats del anexo I de la Directiva 92/43/CEE en el pk 1,100 al 1,200 (código 4030: brezales secos) y en el pk 3,350 al 3,510 (código 1210: vegetación anual sobre deshechos marinos) y discurre cien metros dentro del LIC desde el pk 3,820 al 3,920; afecta también al carrizal o humedal de Los Llaos atravesado por la variante Este merecedor de protección por encontrarse dentro del Parque natural de Oyambre."

Son, por tanto, razones de coherencia y seguridad jurídica las que deben primar para considerar el carrizal de Los Llaos como humedal y no como seto u orla espinosa.

Su inclusión en la zona de protección del litoral englobado en la zona de uso limitado (mapa 19) con la mayor protección que el PORN dedica, no ha de perder dicha denominación de carrizal o humedal de Los Llaos y considera el que suscribe que debe mantenerse en aplicación de dichos criterios.

El art. 9 del Decreto 89/2010 establece como objetivos específicos del PORN -tanto en relación con los ecosistemas como en relación con los recursos hídricos- los de conservar y restaurar los ecosistemas característicos del espacio natural incluyendo sus



aspectos funcionales y dinámicos procurando detener e invertir sus posibles tendencias regresivas y asegurar un aporte de agua adecuado, en calidad y cantidad, para la conservación óptima de los diferentes ecosistemas, así como compatibilizar las demandas humanas con la protección de todos los recursos hídricos tanto de carácter superficial como subterráneo.

Este humedal o carrizal de Los Llaos requiere de una protección mayor de la que le confiere el propio decreto impugnado pues no puede considerarse terreno incluido en la unidad ambiental campiñas y zonas forestales.

**SÉPTIMO.-** Consecuentemente, el magistrado que suscribe este voto particular considera que debe estimarse parcialmente el presente recurso contencioso administrativo contra el Decreto 89/2010 de 16 de diciembre por el que se aprueba el Plan de Ordenación de los Recursos naturales del Parque Natural de Oyambre y, en su virtud, declarar la nulidad de la disposición adicional primera del decreto mencionado y la pertenencia a la zona de uso limitado del carrizal o humedal de Los Llaos por pertenecer a la unidad ambiental zona costera.

En Santander, a veintitrés de enero de dos mil quince.